

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Gadai

a. Pengertian Gadai

Ketentuan-ketentuan mengenai gadai diatur dalam KUH Perdata Bab XX Buku II Pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160. Pengertian gadai sendiri dijabarkan dalam pasal 1150 KUH Perdata, gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh orang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada pihak yang berpiutang untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan dari orang-orang berpiutang lainnya; dengankekecualianbiayauntukmelelangbarangtersebutdanbiayayang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan setelah barang itu digadaikan, biaya mana harus didahulukan.¹

Pengertian gadai yang tercantum dalam Pasal 1150 KUH Perdata ini sangat luas, tidak hanya mengatur tentang pembebanan jaminan atas barang bergerak, tetapi juga mengatur tentang kewenangan kreditur untuk mengambil pelunasannya dan mengatur

¹ Sentosa Sembiring II, *op.cit*, h. 219

eksekusi barang gadai, apabila debitur lalai dalam melaksanakan kewajibannya.²

Selain itu beberapa perumusan tentang gadai juga dikemukakan oleh beberapa ahli hukum sebagai berikut :

1. Wirjono Prodjodikoro mengartikan gadai sebagai suatu hak yang didapat oleh seorang berpiutang atas suatu benda bergerak, yang kepadanya diserahkan oleh si berhutang atau seorang lain atas namanya, untuk menjamin pembayaran hutang, dan yang memberi hak kepada si berpiutang lain, diambil dari uang pendapatan- pendapatan barang itu.³
2. H. Salim HS menyatakan bahwa yang dimaksud dengan gadai adalah suatu perjanjian yang dibuat antara kreditur dengan debitur dimana debitur menyerahkan benda bergerak kepada kreditur untuk menjamin pelunasan suatu hutang gadai, ketika debitur lalai melaksanakan prestasinya. Dalam definisi ini, gadai dikonstruksikan sebagai perjanjian *accessoir* (tambahan), sedangkan perjanjian pokoknya adalah perjanjian pinjam meminjam uang dengan jaminan

b. Unsur-Unsur Gadai

² H. Salim HS, *op.cit*, h. 34

³ Wirjono Prodjodikoro, 1960, *Hukum Perdata Tentang Hak-Hak Atas Benda*, Soeorengan, Jakarta, hal. 152

1. gadai diberikan hanya atas benda bergerak;
2. jaminan gadai harus dikeluarkan dari penguasaan Pemberi Gadai (Debitor), adanya penyerahan benda gadai secara fisik (*lavering*);
3. gadai memberikan hak kepada kreditor untuk memperoleh pelunasan terlebih dahulu atas piutang kreditor (*droit de preference*);
4. gadai memberikan kewenangan kepada kreditor untuk mengambil sendiri pelunasan secara mendahului.

c. Subjek dan objek Gadai

Obyek gadai adalah benda bergerak berwujud, bertubuh (*lichamelijk*), dan benda bergerak tidak berwujud/tak bertubuh (*onlichamelijk*). Benda bergerak karena sifatnya, menurut Pasal 509 KUH Perdata adalah benda yang dapat dipindahkan, contohnya meja dan yang dapat berpindah sendiri contohnya ternak. Benda bergerak karena ketentuan Undang-Undang, menurut Pasal 511 KUH Perdata adalah hak-hak atas benda bergerak, misalnya hak memungut hasil (*Uruchtgebruik*) atas benda- benda bergerak, hak pakai (*Gebruik*) atas benda bergerak, dan saham-saham perseroan terbatas. Benda tidak bergerak karena sifatnya, yakni tanah dan segala sesuatu yang melekat diatasnya, misalnya pohon, tumbuh-tumbuhan, area, dan patung. Benda tidak bergerak karena tujuannya yakni mesin-mesin pabrik. Benda tidak bergerak karena ketentuan Undang-Undang berwujud hak-hak atas benda-benda yang tidak bergerak misalnya

hak memungut hasil atas benda yang tidak dapat bergerak, hak pakai atas benda tidak bergerak dan hipotik. Benda bergerak yang tidak berwujud berupa berbagai hak untuk mendapatkan berbagai hutang yakni berwujud surat-surat piutang kepada pembawa (*aan toonder*) atas tunjuk (*aan order*) dan atas nama (*op naam*) serta hak paten.

Sedangkan subyeknya tidak ditetapkan, artinya siapapun, jadi setiap manusia selaku pribadi (*natuurlijke person*) dan setiap badan hukum (*rechts persoon*) berhak menggadaikan bendanya yang penting merupakan orang atau pembawa hak yang cakap bertindak, atau orang yang berhak berbuat bebas terhadap suatu benda (*beschikkingsbevoegd*).

Menurut H. Salim, subyek gadai terdiri atas dua pihak, yaitu pemberi gadai (*pandgever*) dan penerima gadai (*pandnemer*). Pandgever, yaitu orang atau badan hukum yang memberikan jaminan dalam bentuk benda bergerak selaku gadai kepada penerima gadai untuk pinjaman uang yang diberikan kepadanya atau pihak ketiga. Sedangkan penerima gadai (*pandnemer*) adalah orang atau badan hukum yang menerima gadai sebagai jaminan untuk pinjaman uang yang diberikannya kepada pemberi gadai (*pandgever*).⁴

Transaksi penggadaian benda-benda bergerak dapat dilakukan antara orang perorangan, dapat juga melalui perusahaan umum (perum) Pegadaian yang sifatnya lebih formal dan mudah

⁴ H. Salim HS, *op.cit*, h. 36

pertanggungjawabannya.

d. Hak penerima Gadai

1. Seorang kreditur dapat melakukan *parate executie* (*eigenmachtige verkoop*) yaitu menjual atas kekuasaan sendiri benda-benda debitur dalam hal debitur lalai atau wanprestasi. Hal ini tertuang dalam Pasal 1155 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi :

“Apabila oleh para pihak tidak telah diperjanjikan lain, maka si berpiutang adalah berhak jika si berutang atau si pemberi gadai cidera janji, setelah tenggang waktu yang ditentukan lampau atau jika tidak telah ditentukan suatu tenggang waktu, setelah dilakukannya suatu peringatan untuk membayar, menyuruh menjual barang gadainya di muka umum menurut kebiasaan-kebiasaan setempat serta atas syarat-syarat yang lazim berlaku, dengan maksud untuk mengambil pelunasan sejumlah piutangnya beserta bunga dan biaya dari pendapatan penjualan tersebut”.

2. Kreditur berhak menjual benda bergerak melalui perantaraan Hakim dan disebut *rieel executie*. Mengenai hal ini Pasal 1156 KUH Perdata merumuskan sebagai berikut:

“Bagaimanapun, apabila si berhutang atau si pemberi gadai cidera janji, si berpiutang dapat menuntut dia di muka hakim supaya barang gadai dijual menurut cara yang ditentukan oleh Hakim atas tuntutan si

berpiutang, dapat mengabulkan bahwa barang gadai akan tetap pada si berpiutang untuk suatu jumlah yang akan ditetapkan dalam pelunasan hingga sebesar utangnya beserta bunga dan biaya”.

3. Sesuai dengan bunyi Pasal 1157 ayat (2) KUH Perdata kreditur berhak mendapatkan penggantian dari debitur semua biaya yang bermanfaat yang telah dikeluarkan kreditur untuk keselamatan benda gadai.
4. Kemudian Pasal 1158 KUH Perdata menyatakan, jika suatu piutang digadaikan dan piutang itu menghasilkan bunga maka kreditur berhak memperhitungkan bunga piutang tersebut untuk dibayarkan kepadanya.
5. Kreditur mempunyai hak retentive yaitu hak kreditur untuk menahan benda debitur sampai debitur membayar sepenuhnya hutang pokok ditambah bunga dan biaya-biaya lainnya yang telah dikeluarkan oleh kreditur untuk menjaga keselamatan benda gadai. Hal ini sesuai ketentuan Pasal 1159 KUH Perdata.

e. Eksekusi dalam hal Gadai

Apabila debitur atau Pemberi Gadai cidera janji, eksekusi terhadap benda yang menjadi obyek Jaminan Gadai dapat dilakukan :

1. Kreditur diberikan hak untuk menyuruh jual benda gadai manakala debitur ingkar janji, sebelum kreditur menyuruh jual benda yang digadaikan maka ia harus memberitahukan terlebih dahulu mengenai maksudnya tersebut kepada debitur atau Pemberi Gadai;

2. Suatu penjualan benda gadai oleh kreditur berdasarkan perintah pengadilan, maka kreditur wajib segera memberitahukan kepada PemberiGadai.

B. Tinjauan Umum Tentang Jaminan Fidusia

a. Pengertian Jaminan Fidusia

Istilah fidusia berasal dari bahasa Belanda, yaitu *fiducie*, sedangkan dalam bahasa Inggris disebut *fiduciary transfer or ownership*, yang artinya kepercayaan. Di dalam berbagai literature, fidusia lazim disebut dengan istilah *fiduciaire eigendomsoverdracht* (FEO), yaitu penyerahan hak milik berdasarkan atas kepercayaan.⁵

Fidusia berasal dari kata “fides” yang berarti kepercayaan. Sesuai dengan arti kata ini, maka hubungan hukum si debitur dengan si kreditur merupakan hubungan hukum yang berdasarkan kepercayaan. Pemberi fidusia percaya bahwa penerima fidusia mau mengembalikan hak milik barang yang telah diserahkan setelah dilunasi hutangnya.

Menurut Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang jaminan fidusia yang dimaksud dengan jaminan fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut, tetap dalam penguasaan pemilik benda. Dengan demikian istilah fidusia sudah merupakan istilah resmi dalam dunia hukum kita. Akan tetapi, kadang-kadang dalam bahasa Indonesia untuk fidusia ini

⁵ Andreas Albertanus Andi Prajitno, 2010, *Hukum Fidusia*, Malang, Selaras, hlm.49

disebut juga dengan istilah “Penyerahan hak Milik Secara Kepercayaan”.

Sebelum berlakunya Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Fidusia sering disebut sebagai jaminan hak milik secara kepercayaan, yang keberadaannya didasarkan kepada yurisprudensi. Yang diserahkan sebagai jaminan adalah hak miliknya, sedangkan barangnya tetap dikuasai debitur.⁶

Jaminan Fidusia sudah dikenal dan diberlakukan dalam masyarakat hukum romawi. Ada 2 (dua) bentuk Jaminan Fidusia, yaitu *fidusia cum creditore* dan *fidusia cum amico*. Keduanya timbul dari perjanjian yang disebut *pactum fiducia* yang kemudian diikuti dengan penyerahan hak atau *in iure cession*. Dalam bentuk yang pertama, yang berarti janji kepercayaan yang dibuat dengan kreditur, dilakukan bahwa debitur akan mengalihkan kepemilikan atas suatu benda kepada kreditur sebagai jaminan atas hutangnya dengan kesepakatan bahwa kreditur akan mengalihkan kembali kepemilikan tersebut kepada debitur apabila hutangnya sudah dibayar lunas.⁷

Jaminan fidusia menurut hukumnya yaitu memindahkan hak milik kekayaan berupa barang bergerak atau tidak bergerak untuk dipakai sebagai jaminan tetapi dengan syarat si peminjam boleh memakai terus barang-barang itu dengan kewajiban memeliharanya dengan baik, dengan kepercayaan bahwa barang-barang itu tetap

⁶ Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, 2000, *Jaminan Fidusia*, Jakarta, Raja Grafindo, hlm.111

⁷ *ibid*, hlm.113

dikuasainya dan tidak boleh dijual maupun dipinjamkan kepada orang lain. Sanksi terhadap perbuatan pelanggaran oleh si peminjam dapat diterapkan dari segi hukum pidana. Untuk melindungi uang yang dikucurkan lewat kredit dari resiko kerugian, maka pihak perbankan membuat pagar pengaman.

Menurut asal katanya, Fidusia berasal dari kata *Fides* yang berarti kepercayaan. Pemberi Fidusia percaya bahwa kreditur penerima fidusia mau mengembalikan hak milik yang telah diserahkan kepadanya, setelah debitur melunasi utangnya. Kreditur juga percaya bahwa pemberi fidusia tidak akan menyalahgunakan barang jaminan yang berada dalam kekuasaannya dan mau memelihara barang tersebut.

Fidusia dianggap sebagai jaminan yang lebih cocok bagi lembaga keuangan maupun nasabahnya untuk barang bergerak, karena kreditur tidak merasa kesulitan untuk menyediakan tempat penyimpanan dan merawat barangnya, di lain pihak nasabah masih tetap memakai barang-barang yang dijamin. Dalam jaminan ini, barang tidak diserahkan kepada kreditur tetapi masih dalam kekuasaan debitur, hanya hak memilikinya yang diserahkan secara kepercayaan, jadi selama hutangnya belum dibayar lunas oleh debitur hak milik atas barang masih dipegang oleh kreditur.

Statement seperti kredit macet mengandung persangkaan bahwa tidak ada kredit yang tidak ada jaminannya. Jaminan

yang demikian selain terjadi demi hukum, meliputi seluruh harta debitur dan berlaku bagi semua kreditur, yang pada dasarnya mempunyai kedudukan yang sama tinggi.⁸

Dibandingkan dengan gadai, fidusia memberikan manfaat bagi yang member pinjaman dan bagi yang meminjam. Keuntungan bagi yang member pinjaman yaitu tidak perlu menyediakan tempat untuk menyimpan barang dan bagi yang meminjam, yaitu dapat menggunakan barangnya untuk mencari nafkah sehari-hari.

b. Unsur-Unsur Jaminan Fidusia

1. fidusia diberikan atas benda bergerak dan benda tidak bergerak yang tidak dapat dibebani hak tanggungan atau hipotek;
2. fidusia merupakan jaminan serah kepemilikan yaitu debitur tidak menyerahkan benda jaminan secara fisik kepada kreditur tetapi tetap berada di bawah kekuasaan debitur (*constitutum possessorium*), namun pihak debitur tidak diperkenankan mengalihkan benda jaminan tersebut kepada pihak lain (debitur menyerahkan hak kepemilikan atas benda jaminan kepada kreditur);
3. fidusia memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur untuk memperoleh pelunasan terlebih dahulu atas hasil eksekusi benda yang menjadi obyek jaminan;

⁸ J. Satrio, 1993, *Parate Eksekusi Sebagai Sarana Mengatasi Kredit Macet*, Bandung, Citra Aditya Bakti, hlm.3

4. fidusia memberikan kewenangan kepada kreditur untuk menjual benda jaminan atas kekuasaannya sendiri.

c. Subjek dan objek Jaminan Fidusia

a) Subyek Jaminan Fidusia

Dalam Jaminan Fidusia subyeknya ada dua, yaitu:

1. Pemberi Fidusia, yaitu pihak yang mempunyai hutang dan mempunyai barang jaminan
2. Penerima Fidusia, yaitu pihak yang mempunyaipiutang.

b) Objek Jaminan Fidusia

Sebelum berlakunya Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia, pada umumnya benda yang menjadi objek jaminan adalah benda bergerak baik yang sudah ada maupun yang masih akan ada, yang terdiri dari benda persediaan (barang inventaris), barang dagangan, piutang, peralatan mesin dan kendaraan bermotor. Oleh karena itu, guna memenuhi kebutuhan masyarakat yang terus berkembang, maka menurut Undang- undang ini objek Jaminan Fidusia diberikan pengertian yang luas yaitu benda bergerak yang berwujud maupun tidak berwujud, dan benda tidak bergerak yang tidak dapat dibebani dengan hak tanggungan.⁹

Barang-barang yang masih akan ada dapat juga menjadi

⁹ Djaja S. Meliala, 2007, *Perkembangan Hukum Perdata Tentang Benda dan Perikatan*, Bandung, FH.UII., hlm.63.

objek Fidusia, yaitu barang- barang yang pada saat terjadinya perjanjian Fidusia masih belum ada, akan tetapi akan diperolehnya kemudian. Pada umumnya menurut ketentuan Undang-undang, benda-benda yang masih akan dapat menjadi objek perjanjian (Pasal 1334 KUHPerdata).

Objek Jaminan Fidusia antara lain mempunyai sifat Hak Kebendaan di mana haknya melekat pada kebendaan tersebut kemanapun kebendaan tersebut beralih (*droit de suite*), artinya bila suatu hak kebendaan berada dalam bentuk jaminan, maka dengan meninggalnya pemberi jaminan tersebut, hak kebendaannya tidak akan berakhir, namun demi hukum beralih kepada para ahli waris.¹⁰

Adapun menurut Munir Fuadi, benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia antara lain sebagai berikut, yaitu:

1. Benda tersebut harus dapat dimiliki dan dialihkan secara hukum.
2. Benda tersebut merupakan benda berwujud maupun benda tidak berwujud yaitu piutang.
3. Benda tidak bergerak.
4. Benda yang sudah ada maupun benda yang akan diperoleh kemudian..

d. Prosedur Layanan Kredit Angsuran Sistem Fidusia di PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan

Berdasarkan Pasal 8 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia

¹⁰ Andreas Albertanus Andi Prajitno, *Op.Cit.*, hlm.49

Nomor 103 tahun 2000 Tentang Perusahaan Umum (Perum) Pegadaian, maka maksud dan tujuan PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan untuk membantu masyarakat mendapatkan dana dapat dilakukan dengan:

- a) Penyaluran uang pinjaman atas dasar hukum gadai;
- b) Penyaluran uang pinjaman berdasarkan jaminan Fidusia, pelayanan jasa titipan, pelayanan jasa sertifikasi logam mulia dan batu adi, unit toko emas, dan industri perhiasan emas serta usaha-usaha lainnya yang dapat menunjang tercapainya maksud dan tujuan Perusahaan.

e. Program Kredit Angsuran Fidusia (KREASI) di PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan

Kredit Angsuran Fidusia (KREASI) merupakan salah satu produk PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan dimana KREASI adalah merupakan suatu bentuk skim Kredit bagi para pengusaha mikro/kecil yang memerlukan bantuan kredit untuk keperluan usaha produktif pada semua sektor ekonomi dengan jaminan Fidusia

Hal mendasar yang harus selalu diingat sebelum memutuskan untuk memberikan Kredit Angsuran Sistem Fidusia (KREASI) kepada calon nasabah adalah bahwa kredit yang disalurkan kepada seseorang atau suatu lembaga usaha mikro – kecil tersebut adalah merupakan hutang yang dananya bersumber dari hutang perusahaan (Pegadaian) yang harus dikembalikan kepada pemilik dana berikut bunganya.

KREASI akan menjadi sarana yang efektif dan tepat sasaran

apabila diberikan kepada orang yang tepat, dalam jumlah yang tepat dan pada saat yang tepat pula. Jika diberikan kepada usaha yang tidak layak, maka debitur tidak akan mampu menggunakan hutang tersebut dengan baik. Hal ini mungkin karena kemampuannya yang belum mampu atau karena peluang untuk bertumbuh yang memang tidak ada. Akibatnya kredit yang disalurkan akan menjadi macet karena usaha yang dijalankan tidak bisa berkembang. Oleh karena itu agar hutang dapat dikembalikan pada waktunya sehingga dananya dapat bergulir kembali, pemberian kreditnya tidak boleh dipaksakan sekedar memenuhi himbauan pihak tertentu atau tanpa analisa yang matang.

Dalam pelaksanaan analisa kredit, petugas dalam bagian operasional Kredit Angsuran Sisem Fidusia, harus mempunyai pemahaman yang sama tentang siklus kredit yang lazim dipraktekkan oleh suatu lembaga pembiayaan atau bank.

f. Eksekusi Jaminan Fidusia

Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia secara efektif Kantor Pendaftaran Fidusia yang telah terbentuk pada tanggal 30 September 2000 mulai menerima pendaftaran barang-barang dan Akta Pembebanan Fidusia pada tanggal 30 September 2000, maka jaminan yang bersifat kebendaan dan eksekusinya yang diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999.

Sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999

tentang Jaminan Fidusia, di Indonesia telah dikenal lembaga Fidusia yang bersumber dari Yurisprudensi yaitu Arrest H.G.H. (*Hogerechts Hof*) tanggal 18 Agustus 1932 dalam perkara BPM – CLYGNETT dan di negara Belanda *Arrest Hoge Raad* tanggal 25 Januari 1929 yang terkenal dengan nama Bierbrouwry Arrest. Bahwa Jaminan Fidusia yang bersumber pada yurisprudensi dan lahir untuk menyimpangi syarat mutlak jaminan gadai bahwa barang yang digadaikan harus dikuasai oleh penerima gadai atau kreditur atau pihak ketiga dengan persetujuan penerima gadai merupakan hak pribadi atau *persoonlijk recht* yang bersumber pada perjanjian, dan eksekusi tentu berbeda dengan eksekusi Jaminan Fidusia yang bersifat kebendaan.

a. Eksekusi objek jaminan fidusia sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999

Lembaga Jaminan Fidusia yang bersumber pada Yurisprudensi merupakan hak perorangan maka dalam hal debitur pemberi Fidusia cidera janji, tidak memenuhi kewajibannya (membayar utang) yang dijamin dengan fidusia, maka upaya hukum yang dapat ditempuh untuk mendapatkan pelunasan piutangnya dari hasil penjualan gugatan perdata terhadap debitur pemberi fidusia dengan memohon sita jaminan terhadap barang yang difidusiakan dan mohon putusan serta merta dalam perkara tersebut dengan mendasarkan pada bukti otentik atau dibawah

tangan (yang tidak disangkal debitur/Tergugat sesuai Pasal 180 HIR).

Dalam hal barang yang difidusiakan sudah tidak ada karena telah dijual oleh pihak ketiga atau karena alasan lain atau kredit penggugat memperkirakan bahwa hasil penjualan barang yang difidusiakan tidak cukup untuk melunasi piutangnya maka kreditur/penggugat dapat minta agar barang-barang milik debitur/tergugat yang lain/yang tidak difidusiakan disita jaminan. Sedangkan terhadap debitur/tergugat yang telah menjual objek jaminan dapat dikenakan tindak pidana penggelapan.¹¹

b. Eksekusi objek jaminan fidusia menurut Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999

Eksekusi jaminan fidusia sebagaimana yang diatur dalam BAB V Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 sebagaimana bunyi Pasal 29 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan, "dalam hal debitur Pemberi Fidusia cidera janji maka kreditur Penerima Fidusia yang telah mempunyai/memegang Sertifikat Fidusia dapat/berhak untuk menjual objek Jaminan Fidusia dengan cara :

1. Mohon eksekusi sertifikat yang berjudul Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa sebagaimana

¹¹ Pasal 372 KUH Pidana

dimaksud Pasal 15 (2) Undang- Undang Nomor 42 Tahun 1999 kepada Ketua Pengadilan Negeri yang berwenang.

2. Menjual objek jaminan fidusia atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutang dari hasil penjualan (Pasal 15 ayat 3).

3. Menjual objek jaminan fidusia dibawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia jika dengan cara ini akan diperoleh harga yang tertinggi sehingga menguntungkan para pihak. Penjualan dibawah tangan ini dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diterbitkannya secara tertulis oleh pemberi dan atau penerima fidusia kepada pihak-pihak yang berkepentingan dan diumumkan sedikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang bersangkutan.

c. Pihak-Pihak yang terkait dalam Eksekusi Jaminan Fidusia

Untuk mengetahui pihak-pihak mana saja yang terkait dalam Eksekusi Jaminan Fidusia di PT. Pegadaian bisa kita lihat melalui proses Eksekusi Jaminan Fidusia tersebut secara singkat¹² :

1) Dalam melakukan penjaminan Fidusia yang dilakukan oleh nasabah Pegadaian ada kalanya nasabah tidak dapat memenuhi kewajibannya karena suatu alasan tertentu.

¹²Wawancara dengan Deputi PT. Pegadaian Manado Ramelan Purnomosidi tanggal 18 Agustus 2017

Alasan tersebut biasanya karena keadaan ekonomi, dimana biasanya uang yang seharusnya digunakan untuk membayar angsuran digunakan oleh nasabah untuk sesuatu hal yang lebih mendesak kepentingannya.

2) Upaya yang dapat dilakukan oleh PT. Pegadaian (Persero)

Cabang Manado Selatan atas keterlambatan nasabah dalam membayar angsuran kredit adalah dengan melakukan pemberitahuan atau somasi atas keterlambatan tersebut. Surat peringatan (somasi) tersebut diberikan oleh Manager Cabang PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan Karangturi sebanyak 3 (tiga) kali sebelum dilakukannya penyitaan.

3) Ketika nasabah tidak mau menyerahkan barang jaminan, maka PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan Cabang Karangturi akan meminta bantuan pihak yang berwenang. Pihak berwenang yang dimaksud adalah pihak berwenang yang melakukan MOU dengan PT. Pegadaian yaitu Kejaksaan.

4) Berdasarkan Aturan Dasar Pegadaian tersebut diatas, PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan mempunyai kewenangan khusus dalam melakukan lelang sendiri yaitu di PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan, bukan

oleh Balai Lelang. hal ini dilakukan karena PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan Cabang Karangturi dianggap lebih mngetahui kondisi dan harga barang jaminan tersebut.

Jadi Sesuai apa yang dijelaskan singkat diatas oleh Narasumber bapak Ramelan , Pada Program KREASI di Pegadaian yang berhak menjalankan atau pihak pihak yang terkait dalam eksekusi Jaminan Fidusia adalah Sebagai Berikut :

a) Pihak Pegadaian Itu sendiri

Disini pihak pihak yang terkait dalam eksekusi jaminan fidusia adalah pihak pihak pegadaian itu sendiri, mulai dari somasi ,sita barang hingga melakukan pelelangan¹³ .

Menurut Staatsblad 1928 Nomor 81 dan Lembaran Negara Nomor 81 Tahun 1928¹⁴ bahwa lelang dilakukan sendiri oleh PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan, bukan oleh Balai Lelang. Transaksi lelang yang terjadi di PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan adalah maliputi transaksi penjualan barang jaminan yang telah melewati batas waktu atau telah habis masa

¹³ Wawancara dengan Deputi PT.Pegadaian Manado Ramelan Purnomosidi tanggal 18 Agustus 2017

¹⁴ Staatsblad 1928 Nomor 81 dan Lembaran Negara Nomor 81 Tahun 1928

kreditnya dan barang tersebut tidak ditebus, digadai ulang, maupun diangsur atau dicicil

b) Pihak yang berwajib

Disini pihak selanjutnya yang ikut serta dalam eksekusi jaminan fidusia adalah pihak berwajib dimana pihak berwajib ini yang melakukan MOU dengan pihak dari PT.Pegadaian , sesuai dengan apa yang saya peroleh dari hasil wawancara awal , bahwa Nasabah tidak mau menyerahkan barang jaminan, maka PT. Pegadaian (Persero) Cabang Manado Selatan Cabang Karangturi akan meminta bantuan pihak yang berwajib , pihak berwajib yang melakukan MOU dengan Pegadaian adalah Kejaksaan¹⁵.

C. Teori Efektifitas Hukum

Ada tiga suku kata yang terkandung dalam teori efektivitas hukum, yaitu teori, efektivitas, dan hukum. Didalam kamus besar bahasa indonesia, ada dua istilah yang berkaitan dengan efektivitas, yaitu efektif dan keefektifan.

Efektif artinya ada efeknya (akibatnya, pengaruhnya, kesannya), Manjur atau mujarab, dapat membawa hasil, berhasil guna (tentang usaha

¹⁵ Wawancara dengan Deputi PT.Pegadaian Manado Ramelan Purnomosidi tanggal 18 Agustus 2017

guna, atau tindakan), mulai berlaku (tentang undang-undang, peraturan)¹⁶, Sedangkan Kefektifan artinya keadaan berpengaruh, hal berkesan, kemanjuran, kemujaraban, keberhasilan (usaha, tindakan) dan mulai berlakunya (undang-undang-peraturan).¹⁷

Bila kita melihat efektifitas dalam bidang hukum , Achmad Ali berpendapat bahwa ketika kita ingin mengetahui sejauh mana efektifitas dari hukum, maka kita pertama tama harus dapat mengukur sejauh mana aturan hukum tersebut ditaati atau tidak ditaati. Lebih lanjut Achmad Ali pun mengemukakan bahwa pada umumnya factor yang banyak mempengaruhi efektifitasan suatu Perundang-Undangan adalah professional dan optimal pelaksanaan peran, wewenang dan fungsi dari para penegak hukum baik didalam menjelaskan tugas yang dibebankan terhadap diri mereka maupun dalam menegakan Perundang-Undangan Tersebut.¹⁸

Pada dasarnya efektivitas merupakan tingkat keberhasilan dalam pencapaian tujuan. Efektivitas adalah pengukuran dalam arti tercapainya sasaran atau tujuan yang telah ditentukan sebelumnya.

Hukum dapat berperan dalam mengubah pola pemikiran masyarakat dari pola pemikiran yang tradisional ke dalam pola pemikiran yang

¹⁶ Kamus Bahasa Indonesia , *Pengertian Efektif*, www.kamusbahasaindonesia.org , diakses tanggal 8 Januari 2017

¹⁷ Kamus Bahasa Indonesia , *Pengertian Kefektifan* , www.kamusbahasa-indonesia.org , diakses tanggal 8 Januari 2017

¹⁸ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan* Vol.1, Kencana , Jakarta, 2009, Hal.375.

rasional atau modern. Efektivikasi hukum merupakan proses yang bertujuan agar supaya hukum berlaku efektif.

Menurut Lawrence M. Friedman dalam bukunya yang berjudul "*Law and Society*", efektif atau tidaknya suatu perundang-undangan sangat dipengaruhi oleh tiga faktor, yang kita kenal sebagai efektivitas hukum, dimana ketiga faktor tersebut adalah¹⁹ :

1. Substansi Hukum

Substansi hukum adalah inti dari peraturan perundang-undang itu sendiri. Hukum sebagai alat untuk mengubah masyarakat atau rekayasa sosial tidak lain hanya merupakan ide-ide yang ingin diwujudkan oleh hukum itu. Untuk menjamin tercapainya fungsi hukum sebagai rekayasa masyarakat kearah yang lebih baik, maka bukan hanya dibutuhkan ketersediaan hukum dalam arti kaidah atau peraturan, melainkan juga adanya jaminan atas perwujudan kaidah hukum tersebut ke dalam praktek hukum, atau dengan kata lain, jaminan akan adanya penegakan hukum (*law enforcement*) yang baik

2. Struktur Hukum

Struktur hukum adalah para penegak hukum. Penegak hukum adalah kalangan penegak hukum yang langsung berkecimpung di bidang penegakan hukum tersebut. Yang dimaksud dengan substansinya adalah aturan, norma, dan pola

¹⁹ Abdullah Mustofa dan Sukanto Soerjono, *Sosiologi Hukum Dan Masyarakat*, CV. Rajawali Jakarta, 1982, Hal. 13

perilaku nyata manusia yang berada dalam system itu. Jadi substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku yang memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum.

3. Budaya Hukum

Budaya hukum adalah bagaimana sikap masyarakat hukum di tempat hukum itu dijalankan. Apabila kesadaran masyarakat untuk mematuhi peraturan yang telah ditetapkan dapat diterapkan maka masyarakat akan menjadi faktor pendukung. Namun, bila masyarakat tidak mau mematuhi peraturan yang ada maka masyarakat akan menjadi faktor penghambat utama dalam penegakan peraturan yang dimaksud. Kultur hukum menyangkut budaya hukum yang merupakan sikap manusia (termasuk budaya hukum aparat penegak hukumnya) terhadap hukum dan sistem hukum. Sebaik apapun penataan struktur hukum untuk menjalankan aturan hukum yang ditetapkan dan sebaik apapun kualitas substansi hukum yang dibuat tanpa didukung budaya hukum oleh orang-orang yang terlibat dalam sistem dan masyarakat maka penegakan hukum tidak akan berjalan secara efektif.

Sedangkan Soerjono Soekanto menggunakan tolak ukur efektivitas dalam penegakan hukum pada lima hal yakni : faktor hukumnya sendiri, faktor penegak hukum, faktor sarana atau fasilitas, faktor masyarakat dan

faktor kebudayaan Faktor-faktor yang dapat mempengaruhi hukum itu berfungsi dalam masyarakat, yaitu : ²⁰

1. Faktor Hukumnya Sendiri

Dalam praktik penyelenggaraan hukum di lapangan ada kalanya terjadi pertentangan antara kepastian hukum dan keadilan, hal ini disebabkan oleh konsepsi keadilan merupakan suatu rumusan yang bersifat abstrak, sedangkan kepastian hukum merupakan suatu prosedur yang telah ditentukan secara normatif.

Justru itu, suatu kebijakan atau tindakan yang tidak sepenuhnya berdasar hukum merupakan sesuatu yang dapat dibenarkan sepanjang kebijakan atau tindakan itu tidak bertentangan dengan hukum. Maka pada hakikatnya penyelenggaraan hukum bukan hanya mencakup low enforcement saja, namun juga peace maintenance, karena penyelenggaraan hukum sesungguhnya merupakan proses penyerasian antara nilai kaedah dan pola perilaku nyata yang bertujuan untuk mencapai kedamaian.

Dengan demikian, tidak berarti setiap permasalahan sosial hanya dapat diselesaikan dengan hukum yang tertulis, karena tidak mungkin ada peraturan perundang-undangan yang dapat mengatur seluruh tingkah laku manusia, yang isinya jelas bagi setiap warga masyarakat yang diaturnya dan serasi antara kebutuhan untuk menerapkan peraturan dengan fasilitas yang mendukungnya.

²⁰ Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, Hal.9.

Pada hakikatnya, hukum itu mempunyai unsur-unsur antara lain hukum perundang-undangan, hukum traktat, hukum yuridis, hukum adat, dan hukum ilmuwan atau doktrin. Secara ideal unsur-unsur itu harus harmonis, artinya tidak saling bertentangan baik secara vertikal maupun secara horizontal antara perundang-undangan yang satu dengan yang lainnya, bahasa yang dipergunakan harus jelas, sederhana, dan tepat karena isinya merupakan pesan kepada warga masyarakat yang terkena perundang-undangan itu.

2. Faktor Penegak Hukum

Penegak hukum atau orang yang bertugas menerapkan hukum mencakup ruang lingkup yang sangat luas, sebab menyangkut petugas pada strata atas, menengah, dan bawah. Artinya, di dalam melaksanakan tugas-tugas penerapan hukum, petugas seyogianya harus memiliki suatu pedoman, diantaranya peraturan tertulis tertentu yang mencakup ruang lingkup tugas-tugasnya.

Dalam berfungsinya hukum, mentalitas atau kepribadian petugas penegak hukum memainkan peranan penting, kalau peraturan sudah baik, tetapi kualitas petugas kurang baik, ada masalah. Oleh karena itu, salah satu kunci keberhasilan dalam penegakan hukum adalah mentalitas atau kepribadian penegak hukum.

Kepribadian dan mentalitas penegak hukum selama ini ada kecenderungan yang kuat di kalangan masyarakat untuk mengartikan hukum sebagai petugas atau penegak hukum, artinya hukum

diidentikkan dengan tingkah laku nyata petugas atau penegak hukum. Sayangnya dalam melaksanakan wewenangnya sering timbul persoalan karena sikap atau perlakuan yang dipandang melampaui wewenang atau perbuatan lainnya yang dianggap melunturkan citra dan wibawa penegak hukum, hal ini disebabkan oleh kualitas yang rendah dari aparat penegak hukum tersebut.

Masalah peningkatan kualitas ini merupakan salah satu kendala yang dialami diberbagai instansi, tetapi khusus bagi aparat yang melaksanakan tugas wewenangnya menyangkut hak asasi manusia (dalam hal ini aparat penegak hukum) seharusnya mendapat prioritas.

Walaupun disadari bahwa dalam hal peningkatan mutu berkaitan erat dengan anggaran lainnya yang selama ini bagi Polri selalu kurang dan sangat minim.

3. Faktor Sarana/Fasilitas

Fasilitas atau sarana amat penting untuk mengefektifkan suatu aturan tertentu. Ruang lingkup sarana dimaksud yaitu sarana fisik yang berfungsi sebagai faktor pendukung. Misalnya, bila tidak ada kertas dan karbon yang cukup serta mesin tik yang cukup baik, bagaimana petugas dapat membuat berita acara mengenai suatu kejahatan. Bagaimana polisi dapat bekerja dengan baik apabila tidak dilengkapi dengan kendaraan dan alat-alat komunikasi yang

proporsional. Kalau peralatan dimaksud sudah ada, faktor-faktor pemeliharaannya juga memegang peran yang sangat penting.

Memang sering terjadi bahwa suatu peraturan sudah difungsikan, padahal fasilitasnya belum tersedia lengkap. Peraturan yang semula bertujuan untuk memperlancar proses, malahan mengakibatkan terjadinya kemacetan. Mungkin ada baiknya, ketika hendak menerapkan suatu peraturan secara resmi ataupun memberikan tugas kepada petugas, dipikirkan mengenai fasilitas-fasilitas yang berpatokan kepada :

- (1) Apa yang sudah ada, dipelihara terus agar setiap saat berfungsi;
- (2) Apa yang belum ada, perlu diadakan dengan memperhitungkan jangka waktu pengadaannya;
- (3) Apa yang kurang, perlu dilengkapi;
- (4) Apa yang telah rusak, diperbaiki atau diganti;
- (5) Apa yang macet dilancarkan;
- (6) Apa yang telah mundur, ditingkatkan.

4. Faktor Masyarakat

Salah satu faktor yang mengefektifkan suatu peraturan adalah warga masyarakat. Yang dimaksud disini adalah kesadarannya untuk mematuhi suatu peraturan perundang-undangan, yang kerap disebut derajat kepatuhan. Secara sederhana dapat dikatakan bahwa derajat kepatuhan masyarakat terhadap hukum merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum yang bersangkutan.

5. Factor kebudayaan

Dalam kebudayaan sehari-hari, orang begitu sering membicarakan soal kebudayaan. Kebudayaan menurut Soerjono Soekanto, mempunyai fungsi yang sangat besar bagi manusia dan masyarakat, yaitu mengatur agar manusia dapat mengerti bagaimana seharusnya bertindak, berbuat, dan menentukan sikapnya kalau mereka berhubungan dengan orang lain. Dengan demikian, kebudayaan adalah suatu garis pokok tentang perikelakuan yang menetapkan peraturan mengenai apa yang harus dilakukan, dan apa yang dilarang.

Kelima faktor yang dikemukakan Soerjono Soekanto tersebut, tidaklah disebutkan faktor mana yang sangat dominan berpengaruh atau mutlaklah semua faktor tersebut harus mendukung untuk membentuk efektifitas hukum. Namun sistematika dari kelima faktor ini jika bisa optimal, setidaknya hukum dinilai dapat efektif..